

บทความ

อาทิตย์ ปิ่นปัก

การใช้หลัก *forum non conveniens* แก้ปัญหา
การขัดกันของเขตอำนาจศาลในสกุลกฎหมาย Common Law
Application of forum non conveniens Principle
in Conflict of Jurisdictions by the Court in the Common Law
System

อาทิตย์ ปิ่นปัก*

Artit Pinpak

บทคัดย่อ

เมื่อประสบปัญหาการขัดกันของเขตอำนาจศาล สหราชอาณาจักรและสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศในสกุลกฎหมาย Common Law ได้ใช้หลัก *forum non conveniens* ในการแก้ปัญหาที่นิติสัมพันธ์อันใดอันหนึ่งสามารถตกอยู่ภายใต้เขตอำนาจรัฐของหลายประเทศ โดยมีหลักการที่สำคัญคือ ตัวชี้วัดความสะดวกและเหมาะสมในการพิจารณาคดีของศาลเป็นสำคัญ โดยศาลที่ได้รับคดีนั้นไว้อยู่จะเป็นผู้พิจารณาถึงความเหมาะสมดังกล่าว เพราะปัญหาการขัดกันของเขตอำนาจศาลอาจทำให้เกิดปัญหาสิ้นเปลืองทรัพยากรในกระบวนการยุติธรรม การดำเนินคดีซ้ำซ้อน การดำเนินคดีในศาลที่ไม่เหมาะสม และการขัดกันของผลแห่งคำพิพากษา เป็นอาทิ

ในเรื่องดังกล่าว ศาลของสหราชอาณาจักรใช้มาตรฐานการพิสูจน์ให้ศาลเชื่อว่าศาลอื่นเป็นศาลที่มีเขตอำนาจเหนือคดีและเป็นศาลที่มีความเหมาะสมมากกว่าเมื่อพิจารณาถึงส่วนได้เสียของคู่ความทุกฝ่าย ส่วนศาลของสหรัฐอเมริกาใช้หลักที่ว่าศาลจะจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ หากศาลที่พิจารณาคดีอยู่นั้นเป็นสถานที่ที่ไม่สะดวกอย่างยิ่งและมีศาลอื่นที่เป็นทางเลือกที่ดีกว่าให้ดำเนินคดีนั้นได้อยู่ ศาลสหรัฐฯ ได้แบ่งข้อพิจารณาเป็นสองส่วนหลักๆ คือ ก) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับตัว

* อาจารย์ประจำ บัณฑิตศึกษา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ, นิติศาสตรบัณฑิต (มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ), นิติศาสตรมหาบัณฑิต (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), the Master of Laws (the University College London, the UK)

*Full-time Lecturer of Graduate Studies, AU School of Law, LL.B. (Assumption University), LL. M. (Chulalongkorn University), the Master of Laws (the University College London, the UK)

คู่ความ เช่น การเข้าถึงการพิสูจน์พยานหลักฐานในคดี ค่าใช้จ่ายของตัวความหรือพยาน และ ข) ข้อพิจารณาเพื่อประโยชน์สาธารณะ เช่น การบังคับตามคำพิพากษา และปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย

บทความนี้แบ่งออกเป็นสามส่วน โดยส่วนแรกจะกล่าวถึงนิยามและสภาพปัญหาของการขัดกันของเขตอำนาจศาล (Conflict of Court Jurisdiction) ในทางระหว่างประเทศว่ามีลักษณะอย่างไร และก่อให้เกิดข้อขัดข้องในการระงับข้อพิพาทอย่างไร ส่วนที่สองจะกล่าวถึงต้นกำเนิด ที่มา และพัฒนาการของทฤษฎี *forum non conveniens* (FNC) ตลอดจนการใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวแก้ไขปัญหาการขัดกันของเขตอำนาจศาลในสหราชอาณาจักรโดยเฉพาะอย่างยิ่งในคำพิพากษาของศาลของประเทศอังกฤษ และในส่วนที่สามจะกล่าวถึงการใช้ทฤษฎี *forum non conveniens* แก้ไขปัญหาการขัดกันของเขตอำนาจศาลในสหรัฐอเมริกาโดยดูจากคำพิพากษาทั้งในระดับ Circuit Court และคำพิพากษาของ US Supreme Court

คำหลัก: การขัดกันของเขตอำนาจ(ศาล) ประเทศที่ตั้งศาลมีความไม่สะดวก ระบบกฎหมายจารีตประเพณี ศาลอังกฤษ ศาลสหรัฐอเมริกา

ABSTRACT

The problems of Conflict of Jurisdictions bring about several negative consequences e.g. parallel proceeding, wasting of judicial resources or even conflict of judgements. When the problems of Conflict of Jurisdictions arises, the countries in the Common Law Legal System, i.e. the United Kingdom and the United States, will apply *forum non conveniens* principle to solve such problems.

The UK court will consider mainly on convenience and suitability of trial in English court, fairness, and the benefit of justice for all parties. The US court will consider whether there is any other court which is more appropriate to try the case other than that US court. Furthermore, US court considers two main area, namely private public interest factors and public interest factors, i.e. convenience of parties and witnesses, expenses, enforcement of judgement and the public policy.

Keywords: Conflict of Jurisdictions, *forum non conveniens*, Common Law System, the UK Court, the US Court

1. ความหมายและสภาพปัญหาของการขัดกันของเขตอำนาจศาล

การขัดกันของเขตอำนาจศาล (Conflict of Judicial Jurisdictions) ในทางระหว่างประเทศนั้นเป็นปรากฏการณ์อย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นกับนิติสัมพันธ์ที่มีความเป็นระหว่างประเทศหรือมีข้อเท็จจริงอันเป็นตัวสร้าง “จุดเกาะเกี่ยว” ที่เกี่ยวข้องพัวพันกับตั้งแต่สองประเทศขึ้นไป ซึ่งปรากฏการณ์นี้จะเกิดขึ้นเมื่อคู่กรณีต้องการระงับข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับนิติสัมพันธ์ที่มีความเป็นระหว่างประเทศนั้น โดยที่ “เวที” (Forum)¹ ที่มีอำนาจ² และสามารถที่จะระงับข้อพิพาทดังกล่าวได้มีอยู่หลายประเทศ ศาลในแต่ละประเทศเหล่านั้นต่างก็สามารถจะรับระงับข้อพิพาทได้โดยชอบตามกฎหมายภายในของตนเอง ผลจึงกลายเป็นว่าคู่กรณีฝ่ายที่คาดว่าตัวเองจะได้ประโยชน์จากคำตัดสินมักจะเลือกนำข้อพิพาทไปขึ้นยังศาลที่ตนเชื่อว่าจะได้เปรียบในทางคดีจากกฎหมายของประเทศนั้นก็ดี จากความรวดเร็วของการพิจารณาโดยศาลในประเทศนั้นก็ดี ส่วนคู่กรณีที่หวังจะประวิงคดีให้ล่าช้าหรือโดยรูปคดีแล้วค่อนข้างเสียเปรียบ ก็จะชิงนำเอาข้อพิพาทไปฟ้องยังศาลที่ตนเชื่อว่าอาจจะมี ความรวดเร็วของการพิจารณาคดีโดยศาลน้อยกว่า³ หรือนำข้อพิพาทไปฟ้องยังศาลของประเทศที่มีกฎหมายลงโทษเบากว่าหรือที่ตนมีความคุ้นเคยกับกฎหมายมากกว่า เป็นต้น ซึ่งโดยปกติถือว่าเป็นการกระทำในลักษณะของการแข่งกันระหว่างคู่ความว่าฝ่ายใดจะได้คำพิพากษามาก่อนกัน (Race to Judgment)

การขัดกันของเขตอำนาจศาลที่เกิดขึ้นนี้ จึงทำให้เกิดปัญหาและก่อให้เกิดอุปสรรคในการอำนวยความสะดวกของแต่ละประเทศและการอำนวยความสะดวกระหว่างประเทศเป็นอย่างมาก ได้แก่เรื่องความจำกัดของทรัพยากรในการอำนวยความสะดวก ข้อพิจารณาที่ศาลจำต้องรับคดีไว้

¹ ในบทความนี้ เวทีในการระงับข้อพิพาทหมายถึง ศาล หรือองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการของรัฐได้อย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาด ไม่ว่าจะมิใช่ชื่อเรียกเป็นอย่างไร โดยมีจำต้องไปร้องขอการบังคับ (Enforcement) จากองค์กรอื่นใดของรัฐนั้นอีก

² ไม่ว่าศาลของประเทศนั้น จะมีอำนาจโดยผลของกฎหมายภายในของรัฐนั้นที่เกี่ยวข้องหรือมีอำนาจโดยเหตุที่เกิดจากความตกลงของคู่กรณี

³ เทคนิคในการดำเนินคดีแบบที่คู่กรณีจึงดำเนินคดีในศาลที่มีกระบวนการพิจารณาค่อนข้างช้ากว่าศาลประเทศอื่นนั้น มักถูกเรียกว่า Italian Torpedo เพราะศาลของประเทศอิตาลีค่อนข้างเป็นที่ทราบกันในหมู่นักกฎหมายยุโรปว่าใช้เวลาในการพิจารณาวานกว่าศาลของประเทศอื่นในสหภาพยุโรป; โปรดดู Stanko, Andrej. “Cross-Border “Torpedo” Litigation.” Available at: <http://www.commonlawreview.cz/cross-border-qtorpedoq-litigation#footnote-8>.

Access date July 28, 2015.

แม้ว่าไม่ใช่ศาลที่เหมาะสมจะพิจารณาคดีและปัญหาเกี่ยวกับผลของคำพิพากษาและการบังคับตามคำพิพากษาในต่างประเทศดังมีรายละเอียดดังนี้

ก) การสูญเสียทรัพยากรในการอำนวยความสะดวก

ในการดำเนินคดี ๆ หนึ่งให้ลุล่วงไปจนเสร็จสิ้นกระบวนการ ย่อมมีผู้เกี่ยวข้องและทรัพยากรต่าง ๆ ทั้งของรัฐและของเอกชนผู้เป็นตัวแทนความเองที่ต้องใช้ไปตลอดระยะเวลาในการดำเนินคดีอย่างมหาศาล ไม่ว่าจะเป็นทรัพยากรบุคคลผู้เกี่ยวข้อง เช่น ผู้พิพากษา ทนายความ อัยการ พยาน ตำรวจ ทรัพยากรในแง่ค่าใช้จ่ายการเดินทาง ค่าป่วยการพยาน ค่าธรรมเนียม ค่าทนายความ เงินประกันตัว เงินวางทรัพย์ ตลอดจนการใช้สถานที่และอุปกรณ์ต่าง ๆ ฯลฯ ดังนั้นการปล่อยให้มีการใช้ทรัพยากรในกระบวนการยุติธรรมซ้ำซ้อน เพื่อระงับข้อพิพาทเรื่องเดียวกันระหว่างคู่ความเดียวกัน นอกจากจะเป็นการสิ้นเปลืองทรัพยากรดังกล่าวโดยใช่เหตุแล้ว ยังเป็นการตัดโอกาสแก่บุคคลอื่นที่จำเป็นต้องใช้ทรัพยากรในกระบวนการยุติธรรมที่มีอยู่อย่างจำกัดอีกด้วย

ข) ศาลของประเทศที่ไม่มีจุดเกาะเกี่ยวกับคดีนั้นเลยต้องรับคดีไว้เพียงเพราะเป็นศาลที่คู่กรณีตกลงเลือกไว้ในสัญญาเท่านั้น

ในกรณีที่คู่สัญญาในสัญญาระหว่างประเทศได้ทำความตกลงเลือกศาลโดยระบุให้ศาลของประเทศใดประเทศหนึ่งเป็นเวทีที่จะใช้ระงับข้อพิพาทระหว่างกันหากเกิดมีขึ้น ไม่ว่าจะเป็นความตกลงเลือกศาลในสัญญาที่คู่สัญญาทำขึ้นโดยทุกฝ่ายมีโอกาสเข้าร่วมในการเจรจาต่อรองตามปกติ หรือความตกลงในสัญญาที่คู่สัญญามีอำนาจต่อรองไม่เท่ากัน เช่นในสัญญาสำเร็จรูป (Standard Form Contract) บางฉบับ ความตกลงนั้นย่อมสามารถใช้บังคับได้ระหว่างคู่สัญญาตามหลักกฎหมายในเรื่องสัญญาทั่วไป ศาลที่คู่กรณีตกลงเลือกนั้นย่อมมีดุลยพินิจที่จะรับหรือไม่รับคดีหรือข้อพิพาทดังกล่าวไว้พิจารณา แม้ว่าในบางประเทศอาจมีกฎหมายภายในบัญญัติให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจต่อไปอีกได้ว่า หากปรากฏมีข้อเท็จจริงบางประการปรากฏต่อศาลที่คู่กรณีได้ตกลงเลือกไว้แล้ว ศาลที่คู่กรณีตกลงเลือกกันนั้นสามารถจะปฏิเสธเขตอำนาจของตน (Decline Jurisdiction) ในคดีดังกล่าวได้⁴

⁴ เช่น บทบัญญัติที่ปรากฏใน Switzerland's Federal Code on Private International Law, Article 5 paragraph 3.

....

The Court agreed upon may not decline its jurisdiction:

a. If on party has his domicile, habitual residence, or place of business in the canton of the Swiss court agree upon; or

b. If, pursuant to this Code, Swiss law is applicable to the dispute.

ค) ศาลของประเทศที่ได้รับคดีไว้พิจารณาได้รับคดีไว้โดยที่จุดเกาะเกี่ยวกับประเทศนั้นมีความเกี่ยวข้องกับนิติสัมพันธ์ที่พิพาทน้อยกว่าจุดเกาะเกี่ยวของนิติสัมพันธ์นั้นกับประเทศอื่น

ศาลของประเทศที่ได้รับคดีไว้พิจารณาเหตุเพราะเป็นศาลที่คู่กรณีได้ตกลงเลือกไว้แล้วในสัญญาที่ดี หรือเพราะข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคดีเข้าเงื่อนไขเป็นไปตามเหตุที่กฎหมายวิธีพิจารณาความของประเทศตนเองบัญญัติไว้ให้ศาลมีเขตอำนาจเหนือคดีที่ดี บางครั้งอาจไม่ใช่ศาลที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติสัมพันธ์นั้นมากที่สุดตามที่ควรจะเป็นในทางทฤษฎี ซึ่งเมื่อเทียบเคียงเรื่องการขัดกันของเขตอำนาจศาล (Conflict of Jurisdictions) นี้กับเรื่องการขัดกันของกฎหมาย (Conflict of Laws) แล้ว⁵ หลักเกณฑ์ว่าด้วยการขัดกันของกฎหมายที่ปรากฏในกฎหมายของประเทศต่าง ๆ จะใช้คำที่บ่งถึงความใกล้ชิดระหว่างระบบกฎหมายกับนิติสัมพันธ์มากที่สุดมาเป็นเกณฑ์ตัดสินการเลือกกฎหมายมาบังคับใช้แก่กรณี เช่น “มีความเกี่ยวข้องใกล้ชิดอย่างชัดแจ้งกับประเทศใดประเทศหนึ่ง” (...is manifestly more closely connected with a country ...) ⁶ หรือ “มีความสัมพันธ์อย่างมีนัยสำคัญกับธุรกรรมนั้น” (...has the most significant relationship to the transaction) เป็นต้น

ทำให้เกิดปัญหาว่าถ้ามีการดำเนินคดีในศาลของประเทศหนึ่ง แต่ศาลนั้นไม่มีโอกาสได้พิเคราะห์ในประเด็นที่ว่า มีศาลของประเทศอื่นที่มีความใกล้ชิดกับนิติสัมพันธ์มากกว่าตนเองหรือไม่ ก็จะทำให้เกิดคู่ความเสียหาย ประโยชน์ เสียเวลาและทรัพยากร หรือแม้แต่เสียเปรียบในรูปคดีจนมีผลต่อการแพ้ชนะคดีก็เป็นได้

ง) ศาลของประเทศที่รับคดีไว้จะต้องพิจารณาโดยที่พยานหลักฐานที่สำคัญและเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาคดีอยู่อีกประเทศหนึ่ง

⁵ การขัดกันของเขตอำนาจศาล (Conflict of Jurisdictions) กับเรื่องการขัดกันของกฎหมาย (Conflict of Laws) แม้ว่าจะเป็นหัวข้อที่สำคัญในกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล แต่ก็มี ความแตกต่างกันอยู่ในสาระสำคัญ หลักการก็คือ การขัดกันของกฎหมาย (Conflict of Laws) เป็นการใช้หลักเกณฑ์การเลือกเฟ้นเพื่อหาบรรพกฎหมายหรือกฎหมายของประเทศที่มีความใกล้ชิดสนิทสัมพันธ์กับ “นิติสัมพันธ์ที่มีลักษณะระหว่างประเทศ” อันหนึ่งมากที่สุด เพื่อนำมาปรับใช้กับเนื้อหาของข้อพิพาท โดยคัดเลือกมาจากกระบวนกฎหมายทั้งปวงที่มีข้อเท็จจริงเข้ามาพัวพันเกี่ยวข้อง ส่วนการขัดกันของเขตอำนาจศาล (Conflict of Jurisdictions) เกิดจากการที่กฎหมายภายในของรัฐ (กฎหมายวิธีสบัญญัติ) กำหนดเขตอำนาจศาลภายในของรัฐที่มีอยู่เหนือคดีๆ หนึ่ง ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เป็นกฎหมายภายในโดยเฉพาะ

⁶ Regulation (EC) 593/2008 (Rome I), Article 4 paragraph 3.

สาเหตุหนึ่งที่ทำให้นิติสัมพันธ์นั้นมีลักษณะระหว่างประเทศก็คือ อาจมีข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น และเกี่ยวข้องกับนิติสัมพันธ์นั้นได้ในหลาย ๆ ประเทศ ศาลของประเทศที่ได้รับคดีไว้พิจารณา อาจจะมีพยานหลักฐานเกี่ยวกับข้อเท็จจริงอยู่ในเขตศาลนั้นก็จริง แต่ถ้าศาลมีโอกาสพิจารณาว่า พยานหลักฐานอันเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่ตั้งอยู่ในประเทศที่ศาลสังกัดอยู่เมื่อเทียบเคียงกับ พยานหลักฐานที่อยู่ในเขตอำนาจของประเทศอื่น พยานหลักฐานใดจะเป็นประโยชน์ต่อการอำนวยความยุติธรรมหรือเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาคดีมากกว่ากันย่อมจะเป็นประโยชน์และประหยัดทรัพยากรที่จะต้องสิ้นเปลืองไปในกระบวนการยุติธรรมมากกว่า

จ) ตัวความ กระบวนการพิจารณา หรือการบังคับคดีตามคำพิพากษาจะได้รับความสะดวกมากกว่า หากได้มีการพิจารณาคดีเดียวกันนี้ในอีกประเทศหนึ่ง

การพิจารณาถึงความสะดวกของการพิจารณาคดีในภาพรวมนั้น นอกจากสมควรจะต้องพิจารณาในเรื่อง จุดเกาะเกี่ยว ความใกล้ชิดกับประเด็นข้อพิพาทกัน หรือประโยชน์ของ พยานหลักฐานแล้ว ยังต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมในแง่มุมอื่น ๆ ของคดีอีกเช่น การฟ้องคดีในศาลนั้นทำไปเพื่อจงใจกลั่นแกล้งจำเลยหรือคู่ความฝ่ายอื่น ๆ หรือพยานในคดีให้มีความยากลำบากในการเดินทางมาร่วมในการพิจารณาหรือไม่ การฟ้องคดีในศาลนั้นทำไปเพื่อก่อภาระทางการเงินให้กับจำเลยมากเกินไปสมควรหรือไม่ การฟ้องคดีในศาลนั้นทำไปเพราะจงใจจะหลีกเลี่ยงกฎหมายที่เป็นโทษแก่ตนเองหรือไม่ เป็นต้น หากได้ชั่งน้ำหนักจากข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องในคดีจากแง่มุมต่าง ๆ แล้วจึงจะสามารถให้เหตุผลประกอบการตัดสินใจได้ว่าสมควรจะรับคดีนั้นไว้พิจารณาต่อไปหรือไม่

ฉ) การที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาจะต้องนำคำพิพากษาที่สร้างขึ้นโดยศาลของประเทศหนึ่งไปบังคับในอีกประเทศหนึ่ง (Enforcement of Foreign Judgment)

ในขั้นตอนสุดท้ายของการพิจารณาและตัดสินคดีของศาล การบังคับคดีย่อมเป็นสิ่งที่ชี้วัดว่าฝ่ายที่ชนะตามคำพิพากษาได้ประโยชน์หรือได้รับการชดเชยพอเหมาะสมตามที่กำหนดไว้ในคำพิพากษานั้น ๆ หรือไม่ ซึ่งในเรื่องข้อพิพาทที่มีการขัดกันของเขตอำนาจศาลนี้ หากไม่มีความตกลงระหว่างประเทศระหว่างรัฐเกี่ยวกับความยินยอมที่จะรับรองหรือบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศไว้ การบังคับคดีตามคำพิพากษาของรัฐหนึ่งในอีกรัฐหนึ่งคงจะเกิดขึ้นได้ยาก เพราะความยินยอมเช่นนั้น ย่อมเป็นเรื่องที่กระทบต่ออำนาจอธิปไตยของรัฐที่ยอมรับรองหรือบังคับตามคำพิพากษาต่างประเทศ และในกรณีที่ไม่พบว่ามีข้อตกลงระหว่างประเทศระหว่างกันในเรื่องดังกล่าวอย่างชัดแจ้งในรูปแบบอนุสัญญาหรือความตกลงอื่นใดที่เป็นรูปธรรม การจะขอให้มีการบังคับตามคำพิพากษาในประเทศอื่นก็จำเป็นต้องแสดงให้เห็นถึงการอ้างทฤษฎีทางกฎหมายต่าง ๆ⁷ เช่นหลักอรรถาศัย

⁷ สำหรับ Vested Right Theory โปรดดู Carswell, R.D., “The Doctrine of Vested Rights in Private International Law” International and Comparative Law Quarterly 8, 2

ไมตรี (Comity) หรือหลักการถ้อยทีถ้อยปฏิบัติ (Reciprocity)⁸ ในการรับรองหรือบังคับตามคำพิพากษาต่างประเทศซึ่งกันและกัน

ข) หากมีการพิจารณาคดีในศาลของหลายประเทศในเวลาใกล้เคียงกัน โดยเป็นคดีระหว่างคู่กรณีเดียวกันและเนื้อหาของคดีก็เป็นข้อพิพาทเรื่องเดียวกัน ผลของคดีในศาลที่มีการดำเนินคดีประเทศหนึ่งอาจแตกต่างหรือไม่สอดคล้องกันกับผลของคดีในศาลของอีกประเทศหนึ่ง (Contradictory Judgments)

นอกจากปัญหาเรื่องความยุ่งยากในการขอให้มีการรับรองคำพิพากษาหรือบังคับตามคำพิพากษาต่างประเทศแล้ว ยังมีประเด็นปัญหาในกรณีที่ต่างศาลต่างมีคำพิพากษาและคำพิพากษานั้นมีสภาพบังคับไม่ต้องตรงกันทั้งฉบับ เช่น บริษัท เอ จำกัด พินาศกับ ห้างหุ้นส่วนจำกัด บี ในเรื่องการไม่ปฏิบัติตามสัญญา

ข้อเท็จจริงปรากฏว่า บริษัท เอ จำกัด ฟ้องคดีที่ประเทศ A ส่วนห้างหุ้นส่วนจำกัด บี นำคดีไปฟ้องในศาลของประเทศ B และศาลของทั้งสองประเทศต่างก็ได้รับคดีไว้พิจารณาตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของแต่ละประเทศ

กรณีแรก เมื่อถึงที่สุด ศาลของประเทศ A ตัดสินให้ บริษัทเอ จำกัด เป็นฝ่ายชนะ และให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด บี ชดใช้เงินเป็นจำนวน 200,000 บาท ส่วนศาลของประเทศ B ก็ตัดสินให้บริษัท เอ จำกัดเป็นฝ่ายชนะเช่นกัน แต่พิพากษาให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด บี ชดใช้เงินให้บริษัท เอ จำกัดเป็นจำนวน 800,000 บาท

กรณีที่สอง ศาลของประเทศ A ตัดสินให้ บริษัท เอ จำกัด เป็นฝ่ายชนะ โดยให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด บี ชดใช้เงินเป็นจำนวน 200,000 บาทแก่บริษัทเอ จำกัด ส่วนศาลของประเทศ B

(April 1959): 268-288.; สำหรับ Obligation Theory โปรดดู Read, Horace Emerson, "Recognition and Enforcement of Foreign Judgment in the Common Law Units of the British Commonwealth" (1938), pp. 52-122 and Schibbby v. Westenholz (1870) LR 6 QB 155. อ้างถึงใน Pham, Kim, "Enforcement of Non-Monetary Foreign Judgment in Australia" Sydney Law Review Vol. 30 (2008): 663-690.

⁸ โปรดดู Michaels, Ralf, "Recognition and Enforcement of Foreign Judgments," Mas Planck Encyclopedia of Public International Law (<http://www.mpepil.com>). Available at http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2699&context=faculty_scholarship, Access date July 28, 2015.

ตัดสินให้บริษัทเอ จำกัด เป็นฝ่ายแพ้คดี และให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด บี มีสิทธิได้รับخذใช้เงินจากบริษัท เอ จำกัด เป็นจำนวน 800,000 บาท

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าผลคดีระหว่างคู่ความเดียวกัน และมีประเด็นพิพาทเรื่องเดียวกัน อาจเกิดความแตกต่างหรือไม่สอดคล้องกันได้ สุดแต่ดุลยพินิจและข้อเท็จจริงที่สามารถนำสืบได้ในแต่ละประเทศ อันจะนำมาซึ่งการขอคัดค้านการบังคับคำพิพากษาต่างประเทศในอีกประเทศหนึ่งได้

จากปัญหาดังกล่าวเหล่านี้ จึงทำให้ศาลในสกุลกฎหมาย Common Law พยายามวางหลักเกณฑ์เพื่อจัดปัญหาดังกล่าวโดยจะได้ศึกษาจาก Case Law ในระบบของสหราชอาณาจักร และระบบของสหรัฐอเมริกาต่อไปในส่วนที่สองและส่วนที่สาม

2. การแก้ปัญหการขัดกันของเขตอำนาจศาลในระบบกฎหมาย Common Law: British Approach

จากสภาพปัญหาที่ได้กล่าวมาในหัวข้อแรกนั้น จะเห็นได้ว่าปรากฏการณ์การขัดกันของเขตอำนาจศาลในทางระหว่างประเทศนั้นสามารถส่งผลกระทบต่อตัวความที่พิพาท ต่อธุรกิจการค้าระหว่างประเทศ และต่อระบบกระบวนการยุติธรรมของประเทศต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในหลาย ๆ ด้าน จึงได้เริ่มมีความพยายามแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยในช่วงแรกของการพัฒนาหลักกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหานี้เป็นการแก้ไขการขัดกันของเขตอำนาจศาลภายในกรอบของสหราชอาณาจักรโดยการวางหลักการของศาลของประเทศสกอตแลนด์ตั้งแต่ศตวรรษที่ 17 ภายใต้ชื่อ *forum non competens*⁹ ซึ่งหมายถึงการที่ศาลที่กำลังพิจารณาคดีนั้นไม่มีเขตอำนาจ โดยในเนื้อหาของคดีเป็นเรื่องที่ศาลของ Scotland เองเห็นว่าคู่ความเป็นคนต่างชาติและการดำเนินคดีใน Scottish Court จะเป็นการไม่สะดวกอย่างยิ่ง

ต่อมาในช่วงปลายศตวรรษที่ 19 สหราชอาณาจักรโดยศาลของประเทศอังกฤษ¹⁰ และศาลของสหรัฐอเมริกา¹¹ ได้รับเอาหลักการนี้มาใช้ในชื่อ *forum non conveniens* (FNC) ที่เป็นที่คุ้นเคย

⁹ Ronald A. Brand, “Comparative forum non conveniens and the Hague Convention on Jurisdiction and Judgment” 37 Tex. Int’l L.J. 467, 469 (2002) อ้างถึงใน Burke, John J. A. “Foreclosure of the Doctrine of *Forum Non Conveniens* Under the Brussels I Regulation: Advantages and Disadvantages” The European Legal Forum € 3-2008: 121-126.

¹⁰ The Atlantic Star (1974) A. C. 436.

¹¹ McClean, David, “Morris: The Conflict of Laws” (London: Sweet & Maxwell, 2000), pp. 117-118; and Waples, Megan, “The Adequate Alternative Forum Analysis in

กันในปัจจุบัน ซึ่งหลักนี้มีจุดประสงค์ให้มีการดำเนินคดีในเวทีหรือในศาลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับคดีที่พิพาทกันมากที่สุด เพื่อให้ได้มาซึ่งผลของคดีที่มีความเป็นธรรมสูงสุด โดยมีเงื่อนไขในการใช้หลัก FNC นี้สองเรื่องที่สำคัญได้แก่ 1) ศาลอื่นที่จะให้คู่ความไปดำเนินคดี นั้นจะต้องเป็นศาลที่มีเขตอำนาจ และ 2) การดำเนินคดีในศาลที่กำลังพิจารณานั้นทำให้ฝ่ายโจทก์ที่มาฟ้องคดีได้เปรียบคู่ความอื่นอย่างไม่เป็นธรรม ซึ่งมีผลเป็นการปฏิเสธความยุติธรรมต่อคู่ความอื่นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อฝ่ายจำเลย

หลัก *Forum non conveniens* นี้ เป็นหลักย่อยหลักหนึ่งของ “หลักอัยยาศัยไมตรี” (Principle of Comity) ซึ่งถูกนำมาใช้กับเรื่องการดำเนินคดีแบบคู่ขนาน (Parallel Litigation) การมีอัยยาศัยไมตรีกันระหว่างรัฐนี้มักจะปรากฏในเรื่องการขอให้มีการรับรองหรือบังคับตามคำพิพากษาต่างประเทศ¹² หลักอัยยาศัยไมตรีนี้เป็นหลักที่ไม่ได้สร้างพันธกรณีระหว่างประเทศที่มีสภาพบังคับขึ้นแต่อย่างใด แต่เป็นหลักการที่รัฐหนึ่งจะให้เกียรติรัฐอื่นโดยให้ความช่วยเหลือในด้านต่าง ๆ เช่นการยอมรับบังคับตามคำพิพากษาที่สร้างขึ้นในอีกรัฐหนึ่งให้ด้วยความมีไมตรีจิตต่อกัน ส่วนรัฐที่ได้รับความช่วยเหลือก็อาจให้ความร่วมมือในเรื่องเดียวกันเป็นการตอบแทนตามหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติ (Principle of Reciprocity)¹³ ในทางระหว่างประเทศได้ ผู้พิพากษา Joseph Story ได้อธิบายถึงเหตุผลเบื้องหลังหลัก *Forum non conveniens* ไว้อย่างน่าสนใจว่า “ความรู้สึกไม่สะดวก (ในการพิจารณาคดี-ผู้เขียน) อาจเกิดจากหลักการที่ขัดแย้งกัน...และมาจากความจำเป็นทางศีลธรรมจรรยา (moral necessity) ที่จะประสาทความยุติธรรมเพื่อสร้างให้ (ประเทศอื่น-ผู้เขียน) อำนวยความยุติธรรมเช่นว่านั้นกลับมาให้กับเราด้วย”¹⁴ นอกจากนั้น การใช้หลัก *forum non conveniens* ของศาลในระบบกฎหมาย Common Law ยังลดความเคร่งครัดอย่างไม่มีข้อยกเว้นและสร้างความยืดหยุ่นให้แก่ทฤษฎีเขตอำนาจรัฐเหนือดินแดน (Territorial Jurisdiction) ในกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมืองและกฎหมายวิธีสบัญญัติซึ่งเป็นกฎหมายภายในของรัฐอีกด้วย

Forum Non Conveniens: A Case for Reform” (2003-04) 36 Connecticut Law Review: 1475.

¹² Enforcement of Judgments, in <http://travel.state.gov/content/travel/english/legal-considerations/judicial/enforcement-of-judgments.html>, Access date July 28, 2005.

¹³ Hulbert, Richard W., “Some Thoughts on Judgments, Reciprocity and the Semming Paradox of International Commercial Arbitration” 29, 3 University of Pennsylvania Journal of International Law 641-656 (2008).

¹⁴ Story J. Joseph, “Commentary on Conflict of Laws §23”, 2nd ed. (1834).

ในช่วงปลายศตวรรษที่ 20 เมื่อกล่าวถึงหลัก *forum non conveniens* คงมีอาจก้าวข้ามโดยไม่กล่าวถึงคดี *Spilida Case*¹⁵ ไม่ได้ ในคดีนี้ บริษัทของประเทศไลบีเรียเป็นเจ้าของเรือชื่อ *Spilida* เรือลำนี้ได้ชักธงประจำเรือเป็นธงไลบีเรีย และอยู่ภายใต้การจัดการของประเทศกรีซและประเทศอังกฤษ ความปรากฏว่า มีบริษัทค้าแร่และโลหะของประเทศอินเดียได้เช่าเหมาลำเรือ *Spilida* เพื่อไปขนส่งกำมะถันจากท่าเรือที่แวนคูเวอร์ในเขตบริติช โคลัมเบียของประเทศแคนาดา เพื่อไปส่งยังประเทศอินเดีย ในใบตราส่งระบุว่าให้ “ตีความตามกฎหมายอังกฤษและใช้กฎหมายอังกฤษบังคับ ประหนึ่งว่าได้เดินเรือโดยชักธงประจำเรือเป็นธงอังกฤษ”¹⁶

เจ้าของเรือ *Spilida* อ้างว่าบริษัทส่งออกกำมะถันในบริติชโคลัมเบียชื่อ *Cansulex* ขนกำมะถันลงในเรือในขณะที่คาร์โกสินค้าเปียกชื้นอยู่ทำให้กำมะถันทำปฏิกิริยากัดกร่อนเรือจนได้รับความเสียหาย และได้เรียกร้องค่าเสียหายจากบริษัทส่งออกกำมะถันของแคนาดานั้นในศาลของประเทศอังกฤษ *Cansulex* ซึ่งกำลังโดนฟ้องในลักษณะเดียวกันในคดีอื่นยื่นขอให้ศาลอังกฤษจำหน่ายคดีเพราะ *Cansulex*อยู่นอกเขตอำนาจของศาล

ศาลชั้นต้นตัดสินว่า *Cansulex* เป็นคู่สัญญาในสัญญาที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายของอังกฤษ

ศาลอุทธรณ์ของอังกฤษไม่เห็นด้วยกับศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์เห็นว่ามันเป็นไปไม่ได้ที่จะสรุปว่าศาลอังกฤษเป็นศาลที่เหมาะสมที่สุดในการตัดสินคดีนี้ (เหมาะสมมากกว่าศาลแคนาดา)

เมื่อมีการอุทธรณ์มายัง House of Lords ผู้พิพากษา (Lord Goff) ได้ตัดสินว่าหลักที่ศาลจะใช้ในการพิจารณาสั่งคำสั่งให้รอหรือจำหน่ายคดีเสียจากสารบบความว่า เมื่อมีศาลของประเทศอื่นที่สามารถพิจารณาคดีได้ จำเลยจะต้องสำแดงให้ศาลเห็นโดยชัดแจ้งว่ามีศาลของประเทศใดที่เหมาะสมจะพิจารณาคดีนี้ยิ่งไปกว่าศาลอังกฤษ โดยชี้ถึงจุดเกาะเกี่ยว (connecting factors) ว่าศาลของอีกประเทศนั้นมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดและเป็นสาระอย่างยิ่งกับข้อพิพาทนั้น (has the closest and most substantial relation to the dispute) แต่ถ้าหากไม่เห็นพ้องด้วย ภาระการพิสูจน์ย่อมตกอยู่ฝ่ายโจทก์ว่าเพราะเหตุใดคดีนี้จึงยังสมควรที่จะได้รับการพิจารณาโดยศาลอังกฤษ มิใช่โดยศาลของประเทศตามที่ย้ายกล่าวอ้างแต่อย่างใด ทั้งนี้ศาลอังกฤษจะต้องพิจารณาปัจจัยต่าง ๆ ประกอบกัน ได้แก่ ความสะดวก ค่าใช้จ่าย ความสะดวกของพยาน สถานที่ประกอบธุรกิจ เป็นอาทิ ดังส่วนหนึ่งของคำพิพากษาในคดีนี้ที่ว่า “การสั่งให้รอการพิจารณาคดีโดยอ้างเหตุจากหลัก *forum non conveniens* นั้น ต้องฟังเป็นที่พอใจแก่ศาลว่ามีศาลอื่นที่มีเขตอำนาจเหนือคดี เป็นศาลที่มีความ

¹⁵ *Spilida Mar. Corp. v. Consulex Ltd.* (1986) ALL ER 843 (House of Lords).

¹⁶ The bill of lading said they were to be “construed and governed by English law, and as if the vessel sailed under the British flag”

เหมาะสมที่จะพิจารณาคดีนั้น ซึ่งจะพิจารณาพิพากษาคดีได้เหมาะสมกว่าเมื่อพิจารณาถึงส่วนได้เสียของคู่ความทุกฝ่ายและเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม (the end of justice)”¹⁷

อย่างไรก็ดี ภายหลัง Spilida Case ได้เริ่มต้นการวางหลักการพิจารณาถึง “ความสะดวก” หรือ “ความเหมาะสม” ของศาลอังกฤษที่จะเป็นการสมควรหรือไม่ที่ศาลของประเทศอังกฤษเองจะพิจารณาคดีที่ได้รับไว้แล้วต่อไป ก็ได้มีตัวอย่างการปรับใช้หลักเช่นว่านี้ในคดี Cornelly v. R.T.Z. Corp.¹⁸ ที่ได้เพิ่มเติมรายละเอียดโดย House of Lords ของอังกฤษที่ตัดสินว่าศาลอังกฤษไม่มีสิทธิ์ที่จะมีคำสั่งรื้อการพิจารณาคดีแม้ว่าจำเลยจะมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศอังกฤษ และทั้งโจทก์และจำเลยก็ทราบดีว่าข้อพิพาทมีความใกล้ชิดพัวพันกับประเทศนามิเบียมากที่สุด

ในคดี Cornelly นี้ โจทก์ซึ่งเป็นคนสกอตแลนด์ทำงานให้กับบริษัทในเครือของจำเลยในประเทศนามิเบียมาหลายปี ส่วนฝ่ายจำเลยเป็นบริษัทของอังกฤษจดทะเบียนสำนักงานที่กรุงลอนดอน ประกอบกิจการทำเหมืองแร่โดยบริษัทในเครือ ในขณะที่โจทก์ทำงานให้กับบริษัทในเครือของจำเลยอยู่ที่ประเทศนามิเบีย โจทก์ได้รับการวินิจฉัยว่าเป็นโรคมะเร็งซึ่งมีสาเหตุมาจากการหายใจเอาซิลิกาฝุ่นเรเนียมเข้าไป โจทก์จึงฟ้องเรียกค่าเสียหายจากบริษัทแม่ในประเทศอังกฤษตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความช่วยเหลือทางกฎหมาย ค.ศ. 1988 (the Legal Aid Act 1988) ศาลชั้นต้นที่ประเทศอังกฤษมีคำสั่งให้รื้อการพิจารณาคดีและให้โจทก์ไปดำเนินคดีที่ประเทศนามิเบียแทน เพราะศาลชั้นต้นเห็นว่าข้อพิพาทมีความใกล้ชิดกับประเทศนามิเบียมากที่สุด

อย่างไรก็ดีโจทก์ไม่สามารถที่จะไปฟ้องร้องดำเนินคดีที่นามิเบียได้เพราะติดปัญหาทางการเงิน จนในที่สุดโจทก์จึงไม่ได้รับการเยียวยาแต่อย่างใด

ในคดีนี้ House of Lords ได้พิพากษากลับคำตัดสินของศาลล่าง โดยปฏิเสธการดุลยพินิจในการตีความพระราชบัญญัติว่าด้วยความช่วยเหลือทางกฎหมายที่แคบจนเกินไป และได้อ้างอิงแนวทางของ Spilida Case ที่ว่าการมีคำสั่งให้รื้อการพิจารณาคดีนั้นจะสามารถทำได้ต่อเมื่อสามารถดำเนินคดีได้ในศาลของประเทศอื่นและเป็นไปเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม House of Lords สรุปว่านามิเบียไม่ใช่สถานที่ที่ “เมื่อพิจารณาถึงส่วนได้เสียของคู่ความทุกฝ่ายและเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมแล้ว จะพิจารณาพิพากษาคดีได้เหมาะสมกว่า” เพราะเหตุว่าโจทก์ไม่สามารถที่จะเดินทางไปฟ้องร้องดำเนินคดีได้เพราะเหตุไม่มีทุนทรัพย์นั่นเอง

นอกจากหลักเกณฑ์จากคำพิพากษาของศาลประเทศสกอตแลนด์จะได้รับมาใช้ในศาลของประเทศอังกฤษ ซึ่งเป็นประเทศที่อยู่ในสหราชอาณาจักรด้วยกันแล้ว หลักเกณฑ์เดียวกันนี้ยังมี

¹⁷ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 15 at 460.

¹⁸ Cornelly v. R.T.Z. Corp., House of Lords, 24 July 1997, (1998) A.C. 854.

ปรากฏในคำพิพากษาของศาลสหรัฐอเมริกาในช่วงระยะเวลาใกล้เคียงกันและยังเป็นสกลกฎหมาย Common Law เช่นเดียวกันอีกด้วย

3. การแก้ปัญหาเขตอำนาจศาลขัดแย้งกันในระบบกฎหมาย Common Law: American Approach

ไม่เป็นที่สงสัยเลยว่าหลัก *forum non conveniens* ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้รับอิทธิพลมาจากคำพิพากษาของประเทศสกอตแลนด์¹⁹ เช่นเดียวกับหลัก *forum non conveniens* ในประเทศอังกฤษ แม้ว่าหลักในการใช้ Doctrine of *forum non conveniens* ของสหรัฐอเมริกาจะมีข้อพิจารณาแทบจะไม่แตกต่างจากหลักของประเทศอังกฤษ แต่ด้วยสภาพที่เป็นสหพันธรัฐ (Federal) ทำให้นอกจากสหรัฐอเมริกา จะมีปัญหาการขัดกันของเขตอำนาจศาลของรัฐโดยแท้แล้ว (การขัดกันของเขตอำนาจศาลสหรัฐอเมริกา กับศาลของประเทศอิตาลีอื่น) ยังมีปัญหาการขัดกันของเขตอำนาจศาลของแต่ละมลรัฐฯ ภายในสหรัฐอเมริกา ซึ่งต่างก็มีอิสระโดยลำพังตนเองอีกชั้นหนึ่งด้วย²⁰

หลัก *forum non conveniens* ในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้รับการยืนยันและยอมรับไว้ในคำพิพากษาของศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกา (US Supreme Court) ไว้ในหลายคดี²¹ โดยวางหลักไว้ว่าสหรัฐฯ ยอมให้ศาลของสหรัฐอเมริกาเองปฏิเสธการใช้อำนาจศาลของตนได้หากว่าศาลของสหรัฐอเมริกาจะเป็นสถานที่ที่ไม่สะดวกอย่างยิ่งยวดและยังคงมีศาลอื่นที่เป็นทางเลือกให้ดำเนินคดีนั้นได้อยู่ (...a seriously inconvenient forum and if an adequate alternative exists)²² และ

¹⁹ American Dredging Co. v. Miller, 114 S. Ct. 981, 986 (1994)

²⁰ ส่วนการขัดแย้งในเรื่องอำนาจของศาลภายในของแต่ละรัฐ (State Court) กับ ศาลสหพันธรัฐ (Federal Court) ในมลรัฐเดียวกันไม่ถือว่าเป็น Conflict of Jurisdictions ตามความหมายของบทความนี้

²¹ เช่นในคดี Gulf Oil Corp. v. Gilbert, 330 US 501, 506- 507 (1947); Koster v. Lumbermens Mut. Cas. Co., 330 U.S. 518 (1947); และ Piper Aircraft Co. v. Reyno, 454 US 235, 257 (1981).

²² Gary B. Born & David Westin, “ International Civil Litigation in United States Courts: Commentary and Materials”, 2nd edition, (Boston: Kluwer, 1944), p. 275.

ศาลจะปรับใช้หลักนี้ไม่ได้หากศาลนั้นไม่ใช่ศาลที่มีเขตอำนาจหรือเป็นกรณีที่โจทก์ฟ้องผิดศาล (The doctrine “can never apply if there is absence of jurisdiction or mistake of venue”)²³

ในคดี *Gulf Oil Corp. v. Gilbert* มีประเด็นที่ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลฎีกาแห่งสหรัฐอเมริกา ก็คือ District Court ซึ่งมีเขตอำนาจเหนือคดีด้วยสาเหตุที่หลากหลายจะสามารถสั่งจำหน่ายคดีโดยอ้างหลัก *forum non conveniens* ได้หรือไม่ โจทก์ในคดีนี้อาศัยอยู่ในรัฐเวอร์จิเนียร่นำคดีมาฟ้องยังศาล Southern District ของรัฐนิวยอร์ก โดยที่จำเลยนั้นเป็นนิติบุคคลที่ดำเนินธุรกิจทั้งในมลรัฐนิวยอร์กและมลรัฐเวอร์จิเนียร่นำเลยขอให้ศาลของนิวยอร์กสั่งจำหน่ายคดีโดยอ้างหลัก *forum non conveniens* และให้มีการดำเนินคดีที่รัฐเวอร์จิเนียร่นำแทน โดยอ้างเหตุผลว่าศาลเวอร์จิเนียร่นำเป็นศาลที่โจทก์มีภูมิลำเนาอยู่ เป็นสถานที่ที่จำเลยดำเนินธุรกิจ เป็นที่ที่เกิดเหตุการณ์ต่าง ๆ ที่กล่าวอ้างถึงในคดีนี้เกิดขึ้น พยานบุคคลส่วนใหญ่ในคดีอาศัยอยู่ที่นั่น และยังมีทั้ง State Court และ District Court ที่มีเขตอำนาจเหนือคดีและเหนือตัวจำเลยอยู่ที่นั่นอีกด้วย ศาลนิวยอร์กวินิจฉัยว่าในคดีนี้โจทก์มีอำนาจฟ้องตามกฎหมายและศาลก็มีอำนาจที่จะรับคดีไว้พิจารณา จึงเหลือข้อที่ต้องวินิจฉัยเพียงประเด็นเดียวว่า ศาลสมควรจะพิจารณาคดีนี้ต่อไปหรือไม่

ศาลจึงเริ่มจากการพิจารณาหลักในการปฏิเสธเขตอำนาจของศาลในกรณีพิเศษ โดยอ้างเหตุผลในคดีที่เก่ากว่าที่ตัดสินในปี 1932 คือ คดี *Canada Malting Co., Ltd. v. Paterson Steamships, Ltd.*, 285 US 413, 422-423 (1932) ว่า “เห็นได้ชัดว่า แม้ศาลจะเห็นว่าตนเองมีเขตอำนาจ ก็จำเป็นต้องใช้อำนาจเหนือคดีนั้นเสมอไป มิฉะนั้นศาลพาณิชย์นาวี (Admiralty Court) จะสามารถปฏิเสธการใช้เขตอำนาจเหนือคดีบางคดีที่คู่ความเป็นคนต่างชาติได้อย่างไร ในระบบศาลอื่นของสหรัฐอเมริกา ก็เช่นกัน ทั้งศาลที่ตัดสินโดยหลักความเป็นธรรม (Court of Equity) และศาลที่ตัดสินโดยหลักกฎหมาย (Court of Law) ต่างก็เคยปฏิเสธการใช้เขตอำนาจของตนเป็นบางโอกาสเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม เช่น ในกรณีที่คู่ความเป็นคนต่างด้าวหรือเป็นผู้ที่มีภูมิลำเนาหรือมิได้อาศัยอยู่ในเขตศาล หรือเมื่อมีเหตุอันใดในทางคดีที่ทำให้เชื่อได้ว่าการดำเนินคดีในศาลต่างประเทศศาลอื่นจะมีความเหมาะสมมากกว่า” ซึ่งในคดี *Canada Malting Co., Ltd. v. Paterson Steamships, Ltd.* ที่อ้างโดย คดี *Gulf Oil Corp. v. Gilbert* นี้จะเห็นได้ว่าศาลตัดสินวางหลักเรื่อง *forum non conveniens* ไว้อย่างกว้าง ๆ ค่อนข้างไม่เคร่งครัดนักเพราะเป็นการ

²³ *Gulf Oil Corp. v. Gilbert*, 330 US at 504. อ้างถึงใน “The Doctrine of Forum Non Conveniens in the United States,” Available at <http://www>.

ตัดสินเลือกสถานที่พิจารณาคดีที่เหมาะสมระหว่าง District Court ด้วยกันเองภายใต้ตัวบทกฎหมายของสหรัฐอเมริกา²⁴ ด้วยกันเองเท่านั้น ไม่มีจุดเกาะเกี่ยวกับรัฐอธิปไตยอื่นแต่อย่างใด

ผู้พิพากษาในคดี Gulf Oil Corp. v. Gilbert เห็นว่า “การใช้หลักเรื่อง *forum non conveniens* ก็คือการให้สิทธิศาลที่จะไม่รับพิจารณาคดีต่อไป แม้ว่า Venue Statute ของสหรัฐเองจะบัญญัติให้อำนาจศาลนั้นไว้”²⁵ เหตุว่า Venue Generally หรือ Venue Statute มีขึ้นเพื่อให้โอกาสแก่โจทก์ในการเลือกศาลได้อยู่แล้ว โจทก์อาจจะไม่ได้เพียงแค่เลือกศาลเพื่อแสวงหาความยุติธรรมเท่านั้นแต่อาจจะแสวงหาความยุติธรรมไปพร้อมกับการล่วงละเมิดสิทธิของจำเลยไปบ้าง (perhaps [seeking] justice blended with some harassment)²⁶ ศาลทราบว่าโจทก์อาจจะถูกยั่วยุให้ใช้วิธีการดำเนินคดีที่ทำให้ฝ่ายตรงข้ามสะดวกน้อยที่สุด แม้จะทำให้ตัวเองได้รับความไม่สะดวกสบายในการดำเนินคดีไปด้วยอยู่บ้าง²⁷

อย่างไรก็ดี ในคดี Gulf Oil Corp. v. Gilbert ได้วางหลักการใช้ดุลยพินิจให้เคร่งครัดรัดกุมขึ้นไปกว่าในคดี Canada Malting Co., Ltd. v. Paterson Steamships, Ltd. โดยได้ลงรายละเอียดในข้อพิจารณาและได้แบ่งแยกออกเป็นสองส่วนคือ²⁸

ส่วนที่ 1 ข้อพิจารณาส่วนตัวคู่ความ (Private Interest Factors) ได้แก่

- ก. การเข้าถึงการพิสูจน์พยานหลักฐานในคดี (sources of proof) เมื่อเปรียบเทียบกับระหว่างศาลทั้งสองแห่ง
- ข. ความเป็นไปได้ในการบังคับให้บุคคลเข้าร่วมคดีโดยไม่สมัครใจ
- ค. ค่าใช้จ่ายของบุคคลผู้เข้าร่วมคดีโดยสมัครใจหรือพยาน
- ง. สภาพแวดล้อมเหมาะสมแก่การดำเนินคดีหรือไม่
- จ. ปัญหาในทางปฏิบัติอย่างอื่นที่จะช่วยให้การพิจารณาคดีเป็นไปโดยสะดวก รวดเร็ว และเสียค่าใช้จ่ายน้อยที่สุด

²⁴ โปรตดู 28 U.S. Code 51391 Venue Generally หรือ Venue Statute ของสหรัฐอเมริกาว่าด้วยการแบ่งเขตอำนาจศาลของ District Courts.

²⁵ Gulf Oil Corp. v. Gilbert, 330 US at 507.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ *Ibid.*

²⁸ “The Doctrine of *Forum Non Conveniens* in the United States,” Available at http://www.state.gov/www/global/legal_affairs/us_annex-c.html. Access date June 30, 2015.

ส่วนที่ 2 ข้อพิจารณาเพื่อประโยชน์สาธารณะ (Public Interest Factors) ได้แก่

- ก. การบังคับตามคำพิพากษา กรณีหากได้รับคำพิพากษามาในที่สุด
- ข. ความได้เปรียบเสียเปรียบในทางคดี
- ค. อุปสรรคอื่น ๆ ที่จะขัดขวางการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม (fair trial)
- ง. ความสงบเรียบร้อย²⁹

แม้ว่าคดีนี้จะมีการวางหลักการเพิ่มมากขึ้นเพื่อเพิ่มความชัดเจน แต่ก็ยังเป็นคดีในลักษณะที่คู่ความต่างก็เป็นคนสัญชาติอเมริกันทั้งคู่ และศาลที่พิจารณาความเหมาะสมแต่ละแห่งต่างก็เป็นศาลภายในของสหรัฐอเมริกาทั้งสิ้น ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวที่มาจากทั้งหมดนี้ สหรัฐอเมริกาได้ออกหลักเกณฑ์เรื่องการโอนคดีระหว่างศาล (Federal Venue Transfer Statute) กำหนดว่า “เพื่อความสะดวกของตัวความและพยานทั้งปวงและเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม District Court อาจโอนคดีแพ่งใด ๆ ไปยัง District Court หรือ Division อื่น ๆ ที่สามารถจะรับพิจารณาคดีนั้นหรือโอนไปยัง District Court หรือ Division อื่น ๆ ที่คู่ความตกลงกันได้”³⁰ โดยการเปลี่ยนสถานที่ที่พิจารณาคดีนี้ใช้หลักเกณฑ์การพิจารณาการโอนคดีแบบเดียวกับที่ใช้ในการพิจารณาเรื่อง *forum non conveniens* ทั้งนี้ การเปลี่ยนสถานที่ที่พิจารณาคดีตามบทบัญญัตินี้ไม่กระทบถึงกฎหมายที่ใช้บังคับแก่คดีที่คู่ความได้ตกลงกันได้ (Applicable Choice of Law) หรือการเลือกกฎหมายที่ใช้บังคับแก่คดีตามหลักในเรื่องการขัดกันแห่งกฎหมายซึ่งต้องเป็นไปตามกฎหมายของรัฐที่เป็นผู้โอนคดีมา³¹

ส่วนการใช้หลัก *forum non conveniens* ในคดีระหว่างประเทศโดยแท้ของสหรัฐฯ สามารถพิเคราะห์ได้จากคดี Piper Aircraft Co. v. Reyno³² ซึ่งข้อเท็จจริงเกิดขึ้นในปี 1976 ในคดีนี้เครื่องบินพาณิชย์ขนาดเล็กตกในประเทศสกอตแลนด์ ทายาทผู้เสียชีวิตทั้งหมดเป็นชาวสกอตแลนด์และมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศสกอตแลนด์ มีการดำเนินคดีเรียกค่าสินไหมทดแทนจากทั้งบริษัทผลิตเครื่องบินในรัฐเพนซิลเวเนียชื่อ Piper Aircraft Company และบริษัทผลิตใบพัดเครื่องบิน Hartzell Propeller, Inc. ในรัฐโอไฮโอ ซึ่งต่อมาภายหลัง คดีทั้งหมดได้โอนไปยังศาลใน Middle District of

²⁹ Forum non conveniens. Available at https://www.law.cornell.edu/wex/forum_non_conveniens. Access date June 29, 2015.

³⁰ 28 U.S. Code §1404-Change of Venue.

³¹ Van Dusen v. Barrack, 376 US 621 (1964). อ้างถึงใน “The Doctrine of *Forum Non Conveniens* in the United States,” Available at http://www.state.gov/www/global/legal_affairs/us_annex-c.html. Access date June 30, 2015.

³² 454 US 235, 257 (1981).

Pennsylvania นาง Gaynell Reyno ผู้จัดการมรดกของผู้เสียชีวิตทั้งหมดยอมรับว่ากฎหมายของสหรัฐในเรื่องความรับผิดชอบ ความสามารถในการฟ้องคดี และเรื่องค่าเสียหายเป็นประโยชน์กับฝ่ายเธอมากกว่ากฎหมายของสกอตแลนด์ Piper กับ Hartzell จึงขอให้ศาลจำหน่ายคดีออกเสียจากสารบบความโดยอ้างหลักการ Private/Public Interest Test ภายใต้หลัก *forum non conveniens* ในคดี Gulf Oil Corp. v. Gilbert และ District Court ก็อนุญาตตามที่ร้องขอ โดยเหตุที่ว่า “ศาลสกอตแลนด์เป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีนี้ได้เช่นกัน และจำเลยทั้งสองก็ยังยอมไปต่อสู่คดีศาลสกอตแลนด์ ทั้งยังสละสิทธิในการยกเอาเรื่องอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในคดีอีกด้วย ศาลสหรัฐอเมริกาในคดีนี้เห็นว่าโจทก์เลือกมาฟ้องคดีในสหรัฐอเมริกา เพราะสหรัฐอเมริกามีกฎหมายเรื่องความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์ที่กว้างขวางมากกว่า ...ศาลจะมีความเห็นอกเห็นใจโจทก์น้อยลงไปอยู่แล้วหากว่าโจทก์ที่ไม่ใช่คนอเมริกันและไม่ได้มีภูมิลำเนาในสหรัฐอเมริกา และโดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นคนต่างชาติที่มาแสวงประโยชน์จากกฎหมายละเมิดที่เปิดกว้างมากกว่าที่มีไว้เพื่อปกป้องคนอเมริกันและผู้อาศัยอยู่ในสหรัฐอเมริกา”³³ ศาลจึงสรุปว่าทั้ง Private และ Public Interest Factors ต่างก็ชี้ให้ศาลจำหน่ายคดีทั้งสิ้น

Reyno ต่อสู้ว่าการจำหน่ายคดีจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม เพราะกฎหมายสกอตแลนด์ให้ประโยชน์น้อยกว่า (Scottish Law was less favourable) ศาลสหรัฐอเมริกา ไม่รับฟังข้อต่อสู้นี้ โดยให้เหตุผลว่า “ความเป็นไปได้ที่เมื่อมีการจำหน่ายคดีแล้วการจำหน่ายคดีนั้นจะนำไปสู่กฎหมายที่เป็นคุณน้อยกว่าไม่นับว่าสำคัญพอ และไม่สมควรนำมาเป็นข้อพิจารณาของศาล ... ข้อต่อสู้ของกฎหมายต่างประเทศ เป็นเรื่องที่ต้องไปรับมือ (dealt with) ในศาลต่างประเทศนั้น”

ศาลอุทธรณ์สหรัฐอเมริกา The Third Circuit Court พิพากษากลับคำตัดสินของ District Court โดยตัดสินว่า “การจำหน่ายคดีโดยที่กฎหมายของศาลที่จะรับคดีไปพิจารณาต่อไปนั้นเป็นคุณแก่โจทก์น้อยกว่า (ศาลของสหรัฐอเมริกา-ผู้เขียน) นั้นไม่เหมาะสมที่จะจำหน่ายคดี”

ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกา พิพากษากลับคำตัดสินของ The Third Circuit Court และพิพากษายืนตามคำตัดสินของศาล Middle District of Pennsylvania โดยอ้างคำตัดสินในคดี Gulf Oil Corp. V. Gilbert “โจทก์ไม่สมควรได้รับตามคำขอให้จำหน่ายคดีโดยอ้างหลัก *forum non conveniens* เพียงเพราะข้ออ้างว่ากฎหมายที่จะใช้ในศาลของอีกประเทศหนึ่งที่จะรับคดีไปพิจารณาต่อไปนั้นเป็นคุณแก่โจทก์น้อยกว่ากฎหมายที่ใช้ในศาลที่กำลังพิจารณาคดีอยู่นี้ ความเป็นไปได้ของการเปลี่ยนกฎหมายสารบัญญัติไม่ควรนำมาเป็นข้อตัดสินเด็ดขาดหรือแม้แต่นำมาให้น้ำหนักพิจารณาประกอบในการไต่สวนตามหลัก *forum non conveniens*” ดังนั้นข้อพิจารณาเรื่อง หลัก *forum*

³³ Reyno v. Piper, 454 US at 242 (quoting Reyno v. Piper Aircraft Co., 479 F. Supp 727, 731 (M.D. Pa. 1979)).

non conveniens ในคดี *Gulf Oil Corp. v. Gilbert* จึงชัดเจนว่า “การจำหน่ายคดีตามหลัก *forum non conveniens* จะเป็นการสมควรก็ต่อเมื่อศาลที่โจทก์เลือกนั้นจะก่อภาระจนเกินไปหนักแก่จำเลยหรือก่อภาระแก่ศาลที่พิจารณาคดีโดยที่โจทก์ไม่สามารถแสดงเหตุอันควรว่ามีความสะดวกอย่างไรได้จึงมาฟ้องคดีที่ศาลนี้ ถ้าข้อต่อสู้ที่พิจารณาให้จำหน่ายคดีไปยังอีกศาลหนึ่งมีเพียงว่าอาจมีการเปลี่ยนแปลงในข้อกฎหมายที่ใช้ ศาลก็อาจจะไม่จำหน่ายคดีนั้นก็ได้ แม้ว่ากระพิจารณาคดีในศาลนั้นจะไม่มีความสะดวกเลยก็ตาม”³⁴

4. ข้อสรุป

จะเห็นได้ว่าหลัก *forum non conveniens* ในสกุลกฎหมาย Common Law นั้น ไม่ว่าจะเป็นไปในสหราชอาณาจักรหรือในสหรัฐอเมริกา ต่างก็ถูกออกแบบมาเพื่อแก้ไขปัญหาการ “ขัดกันของเขตอำนาจศาล” ในทางระหว่างประเทศซึ่งนอกจากจะเป็นอุปสรรคต่อการอำนวยความสะดวกในข้อพิพาททางแพ่งของเอกชนที่มีลักษณะระหว่างประเทศแล้ว ก็ยังเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาการค้าระหว่างประเทศ

การจะใช้แต่หลักกฎหมายภายในมาแก้ไขปัญหาคัดกันลักษณะนี้เป็นเรื่องๆ เป็นรายคดีไปย่อมเป็นการล่าช้าและไม่เหมาะสมต่อการพัฒนาในด้านต่างๆ จึงมีการค้นคิดวิธีการใหม่ๆ ในการแก้ไขปัญหาคัดกันของเขตอำนาจศาลขึ้นมา เช่นการที่สหราชอาณาจักรได้เข้าสู่ระบบ Rome I และ Rome II Regulations และ ระเบียบบรัสเซลส์ของสหภาพยุโรป หรือการที่สหรัฐเข้าร่วมเป็นภาคีในสนธิสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 2005 ว่าด้วยข้อตกลงเลือกศาลซึ่งเป็นเรื่องที่น่าคิดว่าจะสามารถนำมาปรับใช้ประโยชน์ในภูมิภาคอื่นๆ ได้อย่างไรต่อไป

³⁴ *Reyno v. Piper*, 454 US at 249.

บรรณานุกรม

Born, Gary B. and Westin, David, “International Civil Litigation in United States Courts: Commentary and Materials”, 2nd edition, Boston: Kluwer, 1944.

Burke, John J. A. “Foreclosure of the Doctrine of *Forum Non Conveniens* Under the Brussels I Regulation: Advantages and Disadvantages” *The European Legal Forum* € 3-2008: 121-126.

Carswell, R. D., “The Doctrine of Vested Rights in Private International Law” *International and Comparative Law Quarterly* 8, 2 (April 1959): 268-288.

Enforcement of Judgments, in <http://travel.state.gov/content/travel/english/legal-considerations/judicial/enforcement-of-judgments.html>, Access date May 28, 2017.

Forum non conveniens. Available at https://www.law.cornell.edu/wex/forum_non_conveniens. Access date June 29, 2015.

Hulbert, Richard W., “Some Thoughts on Judgments, Reciprocity and the Semming Paradox of International Commercial Arbitration” 29, 3 *University of Pennsylvania Journal of International Law* (2008): 641-656.

McClearn, David, “Morris: The Conflict of Laws” (London: Sweet & Maxwell, 2000), pp. 117-118.

Michaels, Ralf, “Recognition and Enforcement of Foreign Judgments,” *Mas Planck Encyclopedia of Public International Law* (<http://www.mpepil.com>). Available at http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2699&context=faculty_scholarship, Access date July 28, 2015.

Pham, Kim, “Enforcement of Non-Monetary Foreign Judgment in Australia” *Sydney Law Review* Vol. 30 (2008): 663-690.

Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the Law Applicable to Contractual Obligations (Rome I)

Stanko, Andrej. “ Cross- Border “ Torpedo” Litigaiton. ” Avaliable at:
<http://www.commonlawreview.cz/cross-border-qtorpedoq-litigation#footnote-8>.
Access date July 28, 2015.

Switzerland’s Federal Code on Private International Law.

“The Doctrine of *Forum Non Conveniens* in the United States,” Available at
http://www.state.gov/www/global/legal_affairs/us_annex-c.html. Access date June
30, 2015.

Waples, Megan, “The Adequate Alternative Forum Analysis in *Forum Non
Conveniens*: A Case for Reform” (2003-04) 36 Connecticut Law Review: 1475.

28 U.S. Code §1404-Change of Venue